



18.11.2024

לכבוד, לכבוד,  
עו"ד גלי בהר-מיארה עו"ד שגית אפיק  
היועצת המשפטית לממשלה היועצת המשפטית לכנסת  
[Lishka-mishpatit@justice.gov.il](mailto:Lishka-mishpatit@justice.gov.il) [mishpatit@knesset.gov.il](mailto:mishpatit@knesset.gov.il) **בדוא"ל:**

לכבוד  
ח"כ צביקה פוגל  
יו"ר הוועדה לביטחון לאומי  
[ybalam@knesset.gov.il](mailto:ybalam@knesset.gov.il) **בדוא"ל:**  
**ובאמצעות טופס מקוון**

שלום רב,

**הנדון: הצעת חוק העונשין (תיקון מס' 159) (עונש מוות למחבלים), התשפ"ו-2025;**  
**הצעת חוק העונשין (תיקון מס' 160) (עונש מוות למחבלים), התשפ"ו-2025**

לקראת הדיון הקבוע בפני הוועדה לביטחון לאומי ביום 19.11.2025, הרינו לפנות אליכם בזאת בבקשה לפעול למניעת קידום הצעת חוק העונשין (תיקון מס' 159) (עונש מוות למחבלים), התשפ"ו-2025 והצעת חוק העונשין (תיקון מס' 160) (עונש מוות למחבלים), התשפ"ו-2025 (להלן: הצעות החוק או ההצעות), בהיותן בלתי חוקתיות, והכל כפי שיפורט להלן:

1. הצעות החוק אושרו בקריאה ראשונה במליאת הכנסת ביום 10.11.2025 והן מבקשות, באופן זהה, להוסיף לחוק העונשין עבירה חדשה שבצידה עונש מוות חובה וכן להחיל, באמצעות חקיקה ישראלית, נורמות משפטיות על הפלסטינים בגדה המערבית.
2. הצעות החוק לוקות בשניים: (א) הן אינן חוקתיות; (ב) החלת התיקון המוצע בגדה המערבית מנוגד הוא למשפט הבינלאומי. ולהלן נפרט:

#### **א. ההצעות אינן חוקתיות**

3. הצעות החוק פוגעות בערך החיים. מושכלות יסוד הן כי ערך חייו של אדם הוא ערך עליון, וכי הזכות לחיים הינה הזכות הבסיסית ביותר והראשונה במעלה העומדת לאדם, ואף נחשבת לאם כל הזכויות. זכות עליונה זו עוגנה בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, והגנה מיוחדת ניתנה לה כאשר "קדושת החיים" הוכרה כערך שעוגן בסעיף עקרונות היסוד שבחוק. גם הפסיקה הדגישה זה מכבר כי ערך קדושת חייו של האדם הוא ערך שאין עליו עוררין וכי "יש לשמרו מכל משמר" (בע"א 461/62 צים חברת השיט הישראלית בע"מ נ' שושנה מזיאר, פ"ד יז ש' ויתקון, 1319);

**P.O. Box 8921 Haifa 31090 Israel Tel: (972)-4-950-1610 Fax: (972)-4-950-3140**

חיפה 31090, ص.ب 8921 هاتف 04-9501610 فاكس 04-9503140  
חיפה 31090, ת.ד. 8921 טלפון 04-9501610 פקס 04-9503140

**Email: [adalah@adalah.org](mailto:adalah@adalah.org) <http://www.adalah.org>**

בג"ץ 606/93 קידום יזמות ומו"לו בע"מ נ' רשות השידור, פ"ד מח(2) 1, 25 (1982)). זאת בנוסף להיותו של עונש המוות אכזרי ובלתי אנושי.

4. הצעות החוק פוגעות בעקרון השוויון בפני החוק. שכן, הן יוצרות דין לאזרחים יהודים ודין לאזרחים פלסטינים. לשון הצעות החוק שקובעות דין מוות למי ש"גורם] בכוונה או באדישות למותו של אזרח ישראל כשהמעשה נעשה מתוך מניע של גזענות או עוינות כלפי ציבור, כאמור בסעיף 144 [לחוק העונשין] ומתוך מטרה לפגוע במדינת ישראל ובתקומת העם היהודי בארצו" (ההדגשה לא במקור) מבחינה באופן ברור בין מי שעובר עבירה מעין זו כלפי הציבור היהודי לבין עבירות דומות כלפי הציבור הערבי. דין נפרד זה על רקע לאום או מוצא ללא ספק פוגע בעקרון השוויון ויוצר דין מיוחד הנשען על הבחנות לא רלוונטיות שבבסיסן השקפות גזעניות.

5. הפגיעה בזכויות אינה לתכלית ראויה. היא נועדה לתכלית גזענית ונקמנית. כאמור, הצעות החוק מכוונות באופן אקסקלוסיבי נגד פלסטינים, הן אזרחי המדינה והן תושבי השטחים הפלסטינים הכבושים משנת 1967, כאשר המטרה המוצהרת, כפי שעולה מדברי ההסבר להצעות הינה כביכול הרתעה. בהקשר זה יצויין, כי ההצעות אינן משרתות כל תכלית הקשורה לתורת הענישה. שכן, מחקרים רבים מעידים על כישלונן של עונש המוות בהשגת הרתעה.<sup>1</sup>

6. בנוסף, הצעות החוק מנוגדות חזיתית להוראות המשפט הבינלאומי ולהתחייבויות ישראל על פיו. דברים אלה מתיישבים עם הצהרותיה של ישראל בזירה הבינלאומית לאורך השנים, והצבעותיה בעצרת הכללית באופן עקבי בעד ביטול עונש המוות (החלטות 62/149 מיום 18 בדצמבר 2007, 63/168 מיום 18 בדצמבר 2008, 65/206 מיום 21 בדצמבר 2010, 67/176 מיום 20 בדצמבר 2012, 69/186 מיום 18 בדצמבר 2014, 71/187 מיום 19 בדצמבר 2016, 73/175 מיום 17 בדצמבר 2018 ו- 75/183 מיום 16 בדצמבר 2020).

7. עונש מוות מהווה הפרה לאיסורים הבינלאומיים על יחס אכזרי, לא אנושי, ומשפיל ועולה אף לכדי עינויים (דו"ח נציבות זכויות האדם של האו"ם, 36/27/HRC/A, פסקה 16, 4 ביולי 2017; ראו גם *Al-Saadoon v. UK*, ECtHR, application No. 61498/08, para. 115 (2010); *Öcalan v. Turkey*, ECtHR).

8. סעיף 6 ל ICCPR מעגן את הזכות לחיים ומטיל מגבלות על מדינות אשר טרם ביטלו את עונש המוות. לפי הפרשנות שניתנה לסעיף, מדינות שהן צד לאמנה אינן רשאיות להוסיף עבירות המטילות עונש מוות בגין מעשים אשר לא היו כרוכים, עם אשרור האמנה או בכל עת לאחר מכן, בעונש מוות (36/GC/C/CCPR, סעיף 34). לאור האמור, הטלת עונש מוות על עבירות חדשות אסורה בברור על פי האמנה הבינלאומית לזכויות אזרחיות ופוליטיות. לא בכדי אנו עדים בשנים האחרונות למגמה עולמית נרחבת המכוונת לאסור ולבטל כליל את עונש המוות.

---

<sup>1</sup> ראו, למשל W. J. ; T. Stellin "Capital Punishment" Encyclopedia Britannica, 1965 ed., vol 4, 848-849, Bowers & J. L. Pierce "The illusion of Deterrence in Isaac Ehrlich's work on Capital Punishment" Yale Law Journal, Vol. 85 p. 187 (1975); G. Rahav "The Deterrent Effect of the Death Penalty: A Cross-National Study" 6 Isr. Studies in Criminology (1983) 193.

בעשורים האחרונים, כ-140 מדינות ביטלו את עונש המוות.<sup>2</sup> כך גם קבעה האמנה האמריקאית לזכויות אדם.<sup>3</sup>

9. עוד יצויין, כי כבר בשנת 2002, האיחוד האירופי אימץ איסור גורף ומוחלט על השימוש בעונש מוות בכל הנסיבות.<sup>4</sup> כתוצאה מכך, כל המדינות החברות באיחוד האירופי ביטלו את עונש המוות. בית המשפט האירופי לזכויות אדם אישר איסור זה בשנת 2010, וקבע כי הטלת עונש מוות מהווה הפרה של הזכות לחיים, כמו גם של האיסור על יחס או עינויים אכזריים, לא אנושיים או משפילים.<sup>5</sup> גם בית המשפט החוקתי של דרום אפריקה קבע כי עונש המוות, כשלעצמו, מפר את האיסור על עינויים ועל יחס אכזרי, לא אנושי או משפיל, הוא מבטל כליל את הזכות לכבוד, קיימים באכיפתו אלמנטים של שרירותיות והוא בלתי ניתן לתיקון.<sup>6</sup>

10. למעלה מן הצורך נציין כי **הצעות החוק אינן עומדות במבחן המידתיות**. כאמור, לא קיים קשר רציונאלי בין עונש המוות לבין תכלית הרתעתית. יתירה מכך, מדובר באמצעי החמור והדרסטי ביותר של נטילת חיי אדם, כאשר עד כה קיימות חלופות בחוק העונשין בדבר ענישה שהמדינה פועלת לפיהן מזה עשורים.

11. גם במבחן המידתיות השלישי אין הצעות החוק עומדות. עונש מוות אינו משאיר מקום לתיקון טעויות ועלול להביא להוצאה להורג של חפים מפשע ובאופן שרירותי. תוצאה שלה השלכות הרסניות על מערכת המשפט. הוא גם שם את המדינה במעמד נקמני - במקום שתפעל לפי ענישה הולמת, מודרנית ושעומדת בעקרונות יסוד של זכויות אדם.

12. לבסוף נציין, כי דעות בדבר אי חוקתיות עונש מוות הובעו בכתיבה המשפטית האקדמית. כך למשל, כתב השופט חיים כהן (דאז) כי "בראש סולם ערכי "כבוד האדם" עומדת קדושת החיים בלעדי חייו אין שום כבוד יכול להועיל לאדם. איסור פגיעה בחיי אדם, כעקרון-יסוד של המשפט הציבורי, משמעותו הראשונה היא איסור הטלת עונש מוות" (חיים כהן "ערכיה של מדינה יהודית ודמוקרטית: עיונים בחוק היסוד: כבוד האדם וחירותו" **הפרקליט/ספר יובל** (תשנ"ד) 9, 25-26).

13. גם פרופ' אהרון ברק סבר כי חוק המטיל עונש מוות אינו יכול לצלוח את מבחני פסקת ההגבלה: "... חקיקה בדבר עונש מוות עשויה להיכשל בכל אחת מהתחנות של פסקת ההגבלה. קשה יהיה לו במיוחד לעבור את הדרישה כי אין הפגיעה למעלה מן המידה הדרושה" (אהרון ברק "הקונסטיטוציונליזציה של מערכת המשפט בעקבות חוקי-היסוד והשלכותיה על המשפט הפלילי (המהותי והדיוני)" **מחקרי משפט** יג, 5, 19 (1996)).

<sup>2</sup> אמניסטי אינטרנשיונל:

<https://www.amnesty.org/en/what-we-do/death-penalty/the-death-penalty-your-questions-answered/>

<sup>3</sup> הפרוטוקול של האמנה האמריקאית לזכויות אדם לביטול עונש מוות משנת 1990 שאומץ על ידי העצרת הכללית של מועצת מדינות אמריקה, קבע את ביטולו של עונש המוות, כאשר הוא מאפשר למדינות שהן צד לאמנה לשמור על עונש המוות רק בזמן מלחמה ורק אם הן מסתייגות מכך בעת אשרור הפרוטוקול או הצטרפותן אליו.

<sup>4</sup> ראו סעיף 1 ל Protocol No. 6 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms Concerning the Abolition of the Death Penalty, Starsbourg, 29. IV. 1983: "The death penalty shall be abolished. No-one shall be condemned to such penalty or executed.

<sup>5</sup> *Al-Saadoon v. UK*, ECtHR, application No. 61498/08, para. 115 (2010). See also *Bader and Others v. Sweden*, 13284/04, European Court of Human Rights, 8 November 2005, available at:

<https://www.refworld.org/cases,ECHR,437dd21dd.html>

<sup>6</sup> *State v. Makwanyane*, 1995 SA no. CCT/3/94 (1995)

## ב. הצעות החוק מנוגדות לעקרונות יסוד במשפט הבינלאומי ההומניטרי

14. הצעות קובעות כי "שר הביטחון יורה למפקד כוחות צבא הגנה לישראל באזור להורות בצו –(1) כי סמכותו של מותב של בית משפט צבאי באזור לגזור על נאשם עונש מוות לא תותנה בכך שגזר הדין ניתן פה אחד, וניתן יהיה לגזור עונש כאמור ברוב רגיל של שופטי המותב ; (2) כי לא ניתן יהיה להקל בעונשו של מי שנגזר עליו עונש מוות בגזר דין סופי בבית משפט צבאי באזור."

15. מעבר לפגיעה בעקרון ההליך ההוגן, שבין כה איננו קיים במערכת השיפוט הצבאית בגדה המערבית, הצעות מבקשות להחיל על שטחי הגדה המערבית את המשפט הישראלי, כאשר כבר נפסק על ידי בית המשפט העליון כי "כוחו של המפקד הצבאי בא לו מהמשפט הבין-לאומי הפומבי הנוגע לתפיסה לוחמתית. משמעותה המשפטית של תפיסה זו היא כפולה: ראשית, המשפט, השיפוט והמינהל של מדינת ישראל אינם חלים באזורים אלה ... שנית, המשטר המשפטי החל באזורים אלה נשלט על ידי המשפט הבין-לאומי הפומבי העוסק בתפיסה לוחמתית" (בג"ץ 7957/04 מראעבה נ' ראש ממשלת ישראל, פ"ד ס(2) 492, 477 (2005). נזכיר, כי במסגרת בג"ץ 1308/17 עיריית סלואד נ' הכנסת (9.06.2020) - בו נפסל החוק להסדרת ההתיישבות ביהודה והשומרון, התשע"ז-2017 - רוב שופטי ההרכב הביעו את עמדתם כי החוק עומד בסתירה לעיקרון הריבונות הטריטוריאלית מאחר שהכנסת קבעה הסדרים בחקיקה ראשית שיחולו, בין היתר, על מקרקעין המצויים בגדה המערבית וכי קיים קושי בהחלה האקסטרטריטוריאלית של חוק מעין זה (ראו סעיף 32 לפסק דינה של הנשיאה, דאז, חיות).

16. הצעות החוק מנוגדות לתקנה 43 לתקנות האג. תקנה זו מהווה כלשונו של בג"ץ "מסגרת מעין חוקתית של דיני התפיסה הלוחמתית" (בג"ץ 2164/09 יש-דין נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית פסקה 8 (נבו 26.12.2011)) ולפיה, המפקד הצבאי הוא המוסמך לנהל את השטחים הכבושים וחובתו המרכזית היא הבטחת צרכיה של האוכלוסייה המקומית הנמצאת תחת כיבוש. במסגרת זו אסור לו לשקול שיקולי מדיניות הנוגעים לצרכיה של מדינתו. וכפי שנקבע "אין המפקד הצבאי רשאי לשקול את האינטרסים הלאומיים, הכלכליים, הסוציאליים של מדינתו שלו, עד כמה שאין בהם השלכה על האינטרס הביטחוני שלו באזור או על האינטרס של האוכלוסייה המקומית." (בג"ץ 393/82 ג'מעית אסכאן אלמעלמון אלעתאווניה אלמחזודה אלמסאוליה נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה והשומרון, פ"ד לו(4) 785, 794-795 (1983).

17. מסקנה זו עולה מחוות דעתו המייעצת של בית הדין הבינלאומי לצדק (ICJ) מיום 19.7.2024, בשאלת ההשלכות המשפטיות הנובעות מהמדיניות ומהפרקטיקה של ישראל בשטח הפלסטיני הכבוש, כולל מזרח ירושלים (Legal Consequences Arising from the Policies and Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory, Including East Jerusalem). בחוות דעתו התייחס בית הדין הבינלאומי לצדק להחלת מסגרת החוק הישראלי בשטחים הכבושים וקבע, בין היתר, כי החלה מעין זו מנוגדת לתקנות 43 לתקנות האג וסעיף 64 לאמנת גינבה הרביעית:

"... the Court considers that Israel has exercised its regulatory authority as an occupying Power in a manner that is inconsistent

with the rule reflected in Article 43 of the Hague Regulations and Article 64 of the Fourth Geneva Convention.”

(פסקה 141 לחוות הדעת מיום 19.7.2024)

- חוות הדעת של בית הדין הבינלאומי לצדק מיום 19.7.2024 זמינה בקישור הבא :

<https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/186/186-20240719-adv-01-00-en.pdf>

לאור האמור לעיל, מתבקשת הוועדה לפעול לגניזת הצעות החוק ואי קידומן לכדי חקיקה.

בכבוד רב,

ד"ר סוהאד בשארה, עו"ד